

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

EDICTO

de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sobre demanda de impugnación de un convenio colectivo (exp.24/2009).

En la Demanda núm. 24/2009,(impugnació conveni col·lectiu), format a instàncies de SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA contra CONSROCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITARIA I SOCIAL, ASSOCIACIÓ DE METGES-INFERMERES DE CATALUNYA (A.M.I.C.) i altres, la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya ha dictat la resolució següent:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL
EGA
ILMO. SR. SEBASTIAN MORALO GALLEGO
ILMA. SR. ASCENSIO SOLE PUIG
ILMO. SR. MIGUEL ANGEL PURCALLA BONILLA

En Barcelona a 12 de noviembre de 2009

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY
ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 20/2009

En los autos nº 24/2009, iniciados en virtud de demanda impugnación convenio colectivo, ha actuado como Ponente el Ilmo Ilmo. Sr. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Con fecha 9 de Septiembre de 2.009 tuvo entrada en la Secretaría de esta Sala demanda impugnación convenio colectivo en la que interviene como parte demandante SINDICAT METGES DE CATALUNYA y como parte demandada UNIÓN CATALANA D'HOSPITALS, CONSORCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITARIA I SOCIAL, COMMISSIONS OBRERES DE CATALUNYA (FEDERACIÓ DE SANITAT), UNIÓN GENERAL DE TREBALLADORS (FEDERACIÓ DE SERVEIS PÚBLICS), ASSOCIACIÓ DE METGES-INFERMERES DE CATALUNYA (A.M.I.C.) y MINISTERIO FISCAL, en la que se solicita se dicte sentencia conforme a derecho. Admitida la demanda formulada, se ha celebrado el correspondiente acto de la vista el pasado día 4 de Noviembre de 2.009, en el que tras ratificarse la parte actora en sus peticiones, formulando los demandados las alegaciones que creyeron oportunas, practicándose las pruebas admitidas, según consta en el acta que se extendió al efecto. Y terminado el acto elevando a definitivas las partes sus conclusiones.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- En fecha 16 de mayo de 2006 se firmó el VII Convenio Colectivo de los Hospitales de la XHUP y de los centros de atención primaria concertados, suscrito por los sindicatos CCOO y UGT, y en representación de la parte empresarial por Unió Catalana d'Hospitals y Consorci Associació Patronal Sanitària i Social, publicado en el DOGC de 4 de octubre de 2006, con vigencia de 1 de enero de 2005 a 31 de diciembre de 2008 y cuyo texto se tiene por íntegramente reproducido.

SEGUNDO.- Las mismas partes concertaron en fecha 27 de marzo de 2006 el Preacuerdo para la firma de dicho convenio colectivo, cuyo texto se tiene por igualmente reproducido, en el que se contempla una retribución superior para las horas trabajadas que superen la suma de 2.187 en cómputo anual, hasta la cifra de 2.290 horas prevista como jornada máxima en el convenio. En acuerdo de fecha

12 de julio de 2006 de la comisión paritaria, se indica que la omisión del contenido de dicho preacuerdo en el convenio colectivo fue debida a un error.

TERCERO.- El sindicato demandante, Sindicat Metges de Catalunya, mantiene y ha mantenido en el pasado, intensas relaciones de colaboración con el sindicato codemandado Associació de Metges-Infermeres de Catalunya (AMIC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos que se declaran probados resultan de los siguientes medios de prueba: el primero es del todo pacífico e incontrovertido; el convenio colectivo se encuentra publicado en el DOGC, su texto ha sido aportado en la documental de ambas partes y se tiene por reproducido todo su contenido; el preacuerdo al que se refiere el hecho probado segundo es igualmente incontrovertido, ha sido también aportado por ambas partes, así como el acuerdo de la comisión paritaria; el contenido del hecho probado tercero es aceptado por los dos sindicatos mencionados y queda acreditado por los documentos 1 a 4 de las codemandadas.

SEGUNDO.- La resolución del asunto exige conocer en primer lugar las diferentes excepciones de carácter procesal invocadas por las demandadas.

La relativa a la falta de legitimación pasiva del sindicato codemandado AMIC debe ser desestimada, por cuanto las relaciones de colaboración que mantenga o pudiere haber mantenido en el pasado con el sindicato demandante no alteran la personalidad jurídica diferenciada e independiente de ambas asociaciones sindicales. Ninguna prueba se ha aportado al proceso que permita siquiera considerar la posibilidad de que los dos sindicatos vengán a ostentar una sola y única personalidad jurídica, al margen de la circunstancia de que pudieren haber venido colaborando en la acción sindical y así lo hayan expuesto públicamente en alguna ocasión, como es de ver en la documental aportada por las demandadas a tal efecto.

El sindicato demandante ya aclaró, al ratificarse en la demanda, que la citación a juicio del sindicato AMIC, lo es a efectos litisconsorciales en aplicación de lo dispuesto en el art. 163.2º de la Ley de Procedimiento Laboral y para evitar cualquier tacha relativa a la correcta y adecuada constitución de la litis, aunque dicho sindicato no hubiere suscrito el convenio pese a estar integrado en la comisión negociadora del mismo.

Por su parte, el sindicato AMIC ya anunció en el trámite de conciliación previa que se allanaba a las pretensiones del sindicato demandante, y así también lo ha hecho en el acto de juicio, sin que este posicionamiento jurídico pueda afectar al resto de los codemandados, ni tenga tampoco ninguna relevancia en la defensa de los intereses de las dos asociaciones empresariales que se han opuesto a la demanda, por lo que en tal sentido carece de trascendencia jurídica la presencia de dicho sindicato en este procedimiento. Sin que tampoco considerarse como fraude de ley procesal o abuso de derecho, cuando el sindicato en cuestión ha actuado con total lealtad y transparencia al exponer su posicionamiento y no ha formulado pretensión alguna de la que pudiere desprenderse la intención de perseguir un resultado contrario a lo previsto en la Constitución y en las leyes para el equilibrio procesal, la tutela judicial y la efectividad de las resoluciones, que pudiere obligar al Tribunal a actuar como ordena en estos casos el art. 75.1º de la Ley de Procedimiento Laboral.

Las excepciones de falta de legitimación activa y falta de acción del sindicato demandante, vienen en realidad a constituir una causa de oposición al fondo del asunto, cuando lo que se quiere decir con ello es que no estamos ante un conflicto jurídico, sino ante un simple conflicto de intereses porque no hay norma legal alguna que regule el procedimiento para calcular la jornada anual máxima de aplicación a este sector.

En cualquier caso, el art. 163.1º de la Ley de Procedimiento Laboral reconoce legitimación activa para impugnar un convenio colectivo por ilegalidad, a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas, por lo que no cabe la menor duda de que el sindicato demandante se encuentra legitimado activamente como interesado para impugnar el

convenio, si lo que sostiene es que resulta contrario a normas de derecho necesario la cláusula convencional objeto de la demanda.

Cuestión distinta será que esta Sala pueda concluir que la acción ejercitada no constituye en realidad un conflicto jurídico, sino un conflicto de intereses, lo que no obsta en ningún caso para reconocer legitimación procesal a la asociación sindical demandante, por más que, eventualmente, pudiere luego desestimarse por ese motivo la acción ejercitada, en lo que vendría a ser una desestimación por razones de fondo de la demanda.

Y lo mismo sucede frente al alegato de falta de acción, que se articula como una excepción de naturaleza procesal, pero que en realidad viene a constituir igualmente una causa de oposición al fondo del asunto, al entender las demandadas que no hay ninguna norma legal que obligue a calcular la jornada de trabajo como pretende la demandante y debe por ello validarse la establecida en el convenio colectivo como fruto de la negociación.

Exactamente igual que sucede con la excepción de falta de competencia del orden social de la jurisdicción que se sustenta en esos mismos argumentos, para razonar que estaríamos en realidad ante un conflicto de intereses y no frente a un conflicto jurídico, por lo que no pueden pronunciarse sobre esta materia los órganos judiciales del orden social de la jurisdicción.

Es obvio que si se ejercita una acción de impugnación de un convenio colectivo corresponde al orden social de la jurisdicción la competencia para conocer del asunto, como disponen los arts. 2. 1º letra m) y 161 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, por más que pudiere luego desestimarse la demanda si se entiende que la cuestión planteada no es un conflicto jurídico, sino un mero conflicto de intereses en la negociación colectiva.

Se confunden nuevamente las posibles causas de desestimación de la cuestión principal que constituye el fondo del asunto, con las alegaciones de excepciones de naturaleza estrictamente procesal relativas a la adecuada y correcta constitución del litigio.

Finalmente, se invoca también la excepción de prescripción de la acción, con el argumento de que el convenio colectivo acabó su vigencia en diciembre de 2008 y carece por ello el procedimiento de interés legítimo para su continuación.

Pretensión absolutamente inatendible, pues aún cuando haya sido denunciada la vigencia del convenio, mantienen su eficacia las cláusulas normativas en tanto no sean sustituidas por las del nuevo convenio que se está negociando en estos momentos, tal y como dispone el art. 86.3º del Estatuto de los Trabajadores, con lo que la cuestión litigiosa afecta a una materia jurídica plenamente vigente, que se está aplicando a las relaciones laborales sometidas a su ámbito de afectación funcional, y así se seguirá haciendo en tanto no se concluya el acuerdo sobre el nuevo convenio.

A lo que debemos añadir, que la declaración de ilegalidad de una cláusula normativa que afecta a la jornada máxima de trabajo despliega sin duda efectos jurídicos no prescritos para los trabajadores individualmente afectados, en orden a la reclamación de posibles horas extraordinarias, cuando no ha transcurrido un año desde la expiración de la vigencia del convenio, y al efecto de de aplicar el plazo de prescripción previsto en el art. 59.1º del Estatuto de los Trabajadores, por lo que también desde esta óptica jurídica hay un interés legítimo de presente en conseguir la declaración de ilegalidad de la cláusula objeto del procedimiento.

TERCERO.- Entrando ya a conocer del fondo del asunto, se trata de establecer si es contrario a derecho el art. 37.11º del Convenio Colectivo, en cuanto dispone “La suma de la jornada ordinaria mas la complementaria de atención continuada (guardias de presencia física) no puede sobrepasar las 2.290 horas, excepto pacto individual”.

Cuestión que debe resolverse a la luz de las normas de derecho interno sobre jornada de trabajo, y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 6 de la Directiva 2003/88 de 4 de noviembre de 2003, en la que se establece una duración máxima de la jornada de trabajo de 48 horas media semanal, por cada periodo de siete días, que ambas

partes aceptan pacíficamente como elemento de referencia en orden al establecimiento de la jornada máxima en este sector.

No se discute que resulta de aplicación esta jornada semanal media de 48 horas, sino la fórmula de cómputo para calcular la jornada máxima anual que de ello se desprende.

El sindicato demandante entiende que la fórmula correcta para calcular la jornada anual máxima en este sector, pasa por deducir los 30 días de vacaciones anuales, más los 14 días festivos que establece con carácter general el art. 37.2º del Estatuto de los Trabajadores y los 2 días festivos adicionales previstos en el art. 23 del convenio colectivo. La suma de todos estos conceptos supone 46 días de descanso anual, equivalentes a 6,57 semanas de 7 días en los términos previstos en la citada Directiva. Y si el año tiene un total de 365 días, equivalentes a 52,14 semanas, el resultado neto final es de 45,57 semanas de trabajo, que multiplicado por la jornada máxima de 48 horas semanales hace un total de 2.187 horas.

Las asociaciones empresariales demandadas, aceptan que para el establecimiento en el convenio colectivo de esa jornada anual máxima de 2.290 horas se han deducido exclusivamente los 30 días de vacaciones, equivalentes a 4,28 semanas de trabajo, sobre un total de 52,14 al año, pero no se han tenido en cuenta los 14 días festivos anuales del Estatuto de los Trabajadores, ni los 2 adicionales del convenio colectivo, de lo que resulta esa diferencia de 103 horas al año con los cálculos de la demandante.

Lo que sostienen las demandadas, es que no hay ninguna norma de derecho interno o derecho comunitario que imponga una u otra fórmula para calcular la jornada máxima anual de trabajo, conforme a esos parámetros de 48 horas semanales en semanas de 7 días, por lo que debe ser aceptado el sistema libremente pactado con los sindicatos en la negociación colectiva, y es por ello que consideran que lo planteado por el sindicato demandante constituye en realidad un mero conflicto de intereses.

En apoyo de su tesis, los demandantes se remiten al acuerdo interconfederal de fecha 15 de febrero de 1983, suscrito entre CCOO,UGT, CEOE y CEPIME, para fijar en 1.826 horas y 27 minutos la jornada anual, en aplicación de la jornada semanal máxima de 40 horas semanales introducida en el art. 34.2º del estatuto de los Trabajadores, poniendo de manifiesto que ese pacto fue finalmente el resultado de la negociación entablada entre ambas partes a la vista de las distintas fórmulas de cálculo presentadas inicialmente por cada una de ellas, hasta acogerse un sistema que no se correspondía con ninguna de las que originalmente se presentaron.

CUARTO.- Ante al argumento del sindicato demandante, que sostiene que nos encontramos ante una materia de derecho necesario indisponible por las partes, y de las asociaciones empresariales demandadas, que argumentan que se trata de una cuestión que puede ser objeto de negociación colectiva, debe la sala inclinarse por aceptar lo postulado en la demanda y concluir que la fórmula de cálculo de la jornada de trabajo máxima anual no puede quedar al arbitrio de los negociadores del convenio colectivo.

Como bien razona la demandante, se trata de una materia de derecho necesario sobre la que no pueden disponer válidamente los trabajadores, ni por lo tanto, los representantes legales de los trabajadores en la negociación colectiva, contraviniendo lo dispuesto en el art. 3.5º del Estatuto de los Trabajadores.

Admitir lo contrario, sería tanto como aceptar cualquier fórmula de cálculo de la jornada máxima que pudiese pactarse en la negociación colectiva, con independencia de su alcance y de los resultados a los que la misma conduzca, y no es esto lo que ha querido nuestro legislador al imponer la existencia de una jornada máxima de trabajo en el art. 34 del Estatuto de los Trabajadores, sin que esta previsión encuentre una excepción en el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo.

De la misma forma, la Directiva 2003/88, ha venido a regular esta materia como de derecho necesario al imponer en su art. 6 ese límite legal máximo de 48 horas de media semanal, por cada periodo de 7 días.

Y no es necesario reiterar la numerosa doctrina jurisprudencial en la que se destaca el carácter de derecho necesario e irrenunciable de la jornada legal máxima de trabajo.

Si esto es así, no puede aceptarse que las parte negociadoras de un convenio colectivo puedan pactar fórmulas de cálculo que subviertan estos límites máximos, con el argumento, cierto, de que no hay ninguna norma legal en la que específicamente y de forma expresa se establezcan los parámetros de la fórmula para convertir en anual esa jornada semanal máxima. Sería tanto como permitir la validez y eficacia jurídica de cualquier sistema de cálculo de jornada anual que las partes tuvieran a bien pactar, sin límite de referencia alguno.

Lo que llevado al extremo en el caso de autos, hubiere también permitido excluir del cómputo las semanas correspondientes a los 30 días de vacaciones, de la misma forma que se hace con los festivos anuales, porque en realidad son las mismas razones las que justificarían la exclusión o inclusión de unos y otros. Los días de vacaciones y los festivos anuales tienen la misma naturaleza jurídica, y no hay argumentos que puedan justificar la diferencia de tratamiento a estos efectos de unos y otros.

Si los trabajadores no pueden disponer válidamente sobre la jornada anual máxima de trabajo, porque se trata de una cuestión irrenunciable de derecho necesario, tendremos que concluir que la laguna legal existente en nuestro ordenamiento jurídico sobre la fórmula concreta para cuantificar la jornada máxima anual, deberá integrarse con el resto de la normativa existente, clara y precisa, en materia de descansos por vacaciones y festivos, que constituyen igualmente normas de derecho necesario en esta materia.

Y llegados a este punto, basta la simple lectura de lo dispuesto en el art. 37.2º del Estatuto de los Trabajadores sobre los catorce días al año de fiestas laborales y en el art. 38.1º sobre los treinta días anuales de vacaciones, para constatar que se está atribuyendo la misma naturaleza jurídica a estos efectos a ambos conceptos, que tienen por ello carácter de derecho irrenunciable e indisponible, y han de jugar por lo tanto en tal sentido en la determinación de la jornada máxima de trabajo.

Dicho de otra forma, si la jornada máxima anual es materia de derecho necesario, y los 30 días vacaciones anuales y 14 días festivos tienen también esa misma naturaleza jurídica, la conclusión no puede ser otra que la de integrar esta laguna legal deduciendo las semanas correspondientes al total de 44 días de descanso anual, para establecer el número teórico de semanas de trabajo efectivo anuales que han de multiplicarse por la jornada media semanal para calcular el total de horas de trabajo efectivo anuales.

Es eso justamente lo que se hace en el Acuerdo Interconfederal de 1983 al que se refieren los demandados, en el que las 52,14 semanas del año se reducen en 6,28 semanas no laborables, correspondientes a los 30 de vacaciones y 14 festivos, y sobre una media de 40 horas semanales de trabajo arroja aquel resultado de 1826 horas, lo que viene a desvirtuar el argumento de las demandadas de que los negociadores de aquel acuerdo hubieren actuado libremente sin ningún criterio legal de referencia.

Esa referencia legal existe, y viene determinada por las normas de derecho necesario que imperativamente se desprenden de los días festivos anuales mínimos a los que tienen derecho todos los trabajadores, que lógicamente deberán deducirse a la hora de aplicar cualquier fórmula para establecer la jornada anual máxima en referencia semanal.

Tan es así, que incluso las partes que suscribieron el convenio colectivo aceptan esta fórmula de cálculo para fijar una retribución superior de las horas trabajadas que excedan de la jornada anual de 2.187 horas, en aquel preacuerdo de 27 de marzo de 2006, lo que evidencia hasta qué punto es acertado el planteamiento del sindicato demandante.

Por otra parte, basta la simple lectura de lo dispuesto en el art. 23 del Convenio Colectivo, para comprender que los dos días festivos adicionales a que se refiere este precepto, tienen exactamente la misma naturaleza jurídica que las 14 fiestas laborales del art. 37.2º del Estatuto de los Trabajadores, constituyendo una mejo-

ra de esta materia a la que se le debe aplicar el mismo régimen jurídico previsto legalmente para tales festivos, deduciéndose en consecuencia de la jornada anual máxima de trabajo.

Y finalmente, carece de consistencia jurídica el argumento de que el sector sanitario presta servicios las 24 horas de todos los días del año, porque esta circunstancia no ha de afectar a la jornada legal máxima exigible a cada uno de los trabajadores, debiendo las empresas contratar a cuantos sean necesarios para cubrir las necesidades del servicio que ofrecen a sus pacientes, sin que pueda pretenderse su cobertura obligando a los trabajadores a prestar servicio por encima del límite de la jornada legal.

Debemos por ello estimar la demanda y declarar la ilegalidad de lo dispuesto en el apartado primero del artículo 37.11º del convenio colectivo.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debemos estimar y estimamos íntegramente la demanda de impugnación de convenio colectivo interpuesta por el SINDICAT METGES DE CATALUNYA, contra UNIO CATALANA D'HOSPITALS, CONSORCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITARIA I SOCIAL, COMISSIONS OBRERES DE CATALUNYA, UNIO GENERAL DE TREBALLADORS, ASSOCIACIÓ DE METGES-INFERMERES DE CATALUNYA(A.M.I.C), siendo parte el MINISTERIO FISCAL, y en consecuencia declaramos la nulidad del apartado primero del artículo 37.11º del VII Convenio Colectivo de la Xarxa Hospitalaria d'Utilizació Pública, por ser contraria a derecho. Notifíquese esta sentencia a la autoridad laboral y publíquese en el *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

Contra esta Sentencia cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de la presente sentencia y en la forma prevista en la vigente Ley Procesal Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.

I perquè sigui publicat al *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, expedixo aquestes edicte.

Barcelona, 18 de novembre de 2009

La secretària judicial, signatura il·legible

PG-255740 (09.324.064)
